

DERECHO Y POLÍTICAS AMBIENTALES EN CANTABRIA

(SEGUNDO SEMESTRE 2016)

MARCOS GÓMEZ PUENTE

Catedrático de Derecho Administrativo

Universidad de Cantabria

marcos.gomez@unican.es

Sumario: 1. La ausencia de actividad normativa. 2. La planificación de la inspección ambiental. 3. Conflictos con el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente: 3.1. A vueltas con “Vuelta Ostrera (la nueva instalación depuradora)”. 3.2. Nuevos diques en la Bahía de Santander. 3.3. La Senda Costera a su paso por el Municipio de Santander. 3.4. Los sondeos de fracturación hidráulica.

1. La ausencia de actividad normativa

Después de las leyes de presupuestos y de medidas fiscales administrativas para 2016, de cuyo contenido ambiental dimos en cuenta en la última crónica, la Comunidad de Cantabria no ha alumbrado ninguna nueva norma con significación ambiental, siendo en general también muy escasa la producción normativa en esta IX Legislatura autonómica, surgida de las elecciones de mayo de 2015.

La falta de nuevas leyes o reglamentos autonómicos de carácter ambiental no tiene por qué valorarse negativamente. Ciertamente, puede estar relacionada con la inactividad del legislador estatal (la incapacidad del Congreso para elegir al Presidente del Gobierno de la Nación determinó que la XI Legislatura estatal durara tan solo 188 días —la más corta de nuestra historia democrática— y al concluir esta crónica dicha elección sigue pendiente, de modo que en el año 2016 no se han tramitado ni aprobado proyectos ni proposiciones de ley de contenido ambiental), pues la necesidad de adecuar y articular el ordenamiento autonómico con el estatal es el que frecuentemente impulsa la actividad del Gobierno o del Parlamento regionales. Pero también puede ser un indicio de la madurez y completitud del ordenamiento autonómico ambiental y de la ausencia de nuevos riesgos

o conflictos de interés que demanden la intervención reguladora del Derecho, escenario en el que el protagonismo —y el análisis que nos toca hacer— de la política ambiental y su análisis se traslada de los órganos de producción normativa a los órganos de ejecución —a la Administración ambiental— responsable de asegurar el cumplimiento de las leyes y la realización de sus objetivos.

2. La planificación de la inspección ambiental

Como se ha indicado antes, la valoración de una política ambiental debe hacerse considerando tanto la legislación que regula las actividades con repercusión ambiental como la organización y los instrumentos administrativos llamados a asegurar su cumplimiento. Entre estos instrumentos está la potestad inspectora de la Administración, que le faculta para investigar la situación o estado de bienes y actividades al efecto de comprobar y exigir su adecuación al ordenamiento jurídico. Una función regularizadora que, conectada con el ejercicio de la potestad sancionadora, contribuye también a evitar las infracciones del ordenamiento jurídico y sirve como técnica preventiva de protección de los intereses y bienes jurídicos legalmente protegidos.

Así, en lo que ahora nos interesa y por lo que interesa a las instalaciones y actividades contaminantes, la Ley 16/2002, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación, define la inspección ambiental como la actuación administrativa dirigida a “comprobar, fomentar y asegurar la adecuación de las instalaciones a las condiciones de las autorizaciones ambientales integradas y controlar, en caso necesario, su repercusión ambiental”, con el fin de garantizar el cumplimiento de la normativa ambiental. Definición en la que se incluyen, entre otras actuaciones, las visitas *in situ*, la medición de emisiones, la comprobación de informes internos y documentos de seguimiento, la verificación de autocontroles, la comprobación de técnicas usadas o la adecuación de la gestión ambiental de la instalación.

Y esa misma ley encomienda a las Comunidades Autónomas que, por sí mismas o a través de entidades designadas por ellas, lleven a cabo la actividad inspectora sobre las referidas instalaciones y que establezcan un sistema de inspección ambiental a través del que puedan analizarse toda la gama de efectos ambientales relevantes que cada tipo de instalación pueda generar.

A nadie se oculta, sin embargo, que los recursos materiales y humanos con los que la Administración puede llevar a cabo la actividad inspectora son limitados y que, por ello mismo, no pudiendo tener bajo su permanente observación o inspección todas las instalaciones, la actividad inspectora debe ser orientada o dirigida de forma selectiva de acuerdo con prioridades o criterios que corresponde a la propia Administración determinar discrecionalmente y con los que, por ello mismo, también se expresa una política ambiental. Mas, para comprobar que en el ejercicio de esta facultad discrecionalidad, no se incurre en arbitrariedad, desviación de poder u otra infracción del ordenamiento jurídico, tales prioridades y criterios han de reflejarse en un plan o programa que permita conocerlos y sojuzgarlos y verificar que la actuación inspectora se acomoda efectivamente a ellos. La planificación sirve así tanto para organizar los recursos de inspección disponibles y hacer un uso más eficiente de ellos como para dar seguridad jurídica a los potenciales destinatarios de la actuación inspectora.

Así, el artículo 23.1 del Real Decreto 815/2013, de 18 de octubre, por el que se aprobó el Reglamento de emisiones industriales y se desarrolló la citada ley, dispuso que los órganos competentes para realizar las tareas de inspección ambiental garantizaran que todas las instalaciones estuvieran cubiertas por un plan de inspección ambiental. Y la Administración regional aprobó un Plan de Inspección Ambiental de Cantabria (Orden MED/2/2014, de 20 de enero), de vigencia plurianual (2014-2020), cuya ejecución se ha venido concretando en sucesivos programas anuales de inspección ambiental en los que se determina la frecuencia de las visitas de inspección a los emplazamientos para los distintos tipos de instalaciones.

El último de esos programas, aprobado por Orden UMA/17/2016, de 20 de junio, este año llega cuando está ya bien avanzado el ejercicio, razón por la que se ha previsto que, excepcionalmente, pueda extenderse al primer trimestre de 2017. Su objetivo genérico es la detección de actuaciones no autorizadas ni evaluadas y la comprobación del grado de cumplimiento de la normativa ambiental y de los requisitos impuestos en las autorizaciones y evaluaciones ambientales de aquellas instalaciones o actividades sometidas a Autorización Ambiental Integrada de mayor potencial contaminante por su tamaño o tipo de proceso productivo (se incluyen, a partir de determinados umbrales de tamaño y capacidad productiva, las instalaciones de combustión, industrias de producción y transformación de metales, industrias minerales, industrias químicas, instalaciones de gestión de residuos, industria del papel y cartón, industria textil, industria del cuero,

industria agroalimentaria, explotaciones pecuarias, actividades de consumo de disolventes orgánicos e industria del carbono). Y como objetivos específicos se señala la inspección de todas las instalaciones de alto riesgo (son 9 las existentes en la Comunidad), de la mitad de las instalaciones de medio riesgo (son 16) y de un tercio de las instalaciones de bajo riesgo (son 32). Objetivos cuantitativos idénticos a los del programa del año anterior, en el que no se lograron realizar tales objetivos (particularmente en el caso de las instalaciones de bajo riesgo). También se persiguen inspeccionar los sistemas de medición de emisiones en continuo (SMEC). E identificar a todas las Administraciones con competencias ambientales en las empresas objeto de inspección ambiental, coordinar sus actuaciones con el fin de optimizar sus recursos y colaborar y participar en los foros de inspección ambiental a nivel estatal (REDIA) y europeo (IMPEL).

El programa prevé que las actuaciones inspectoras se lleven a cabo regularmente por los funcionarios adscritos a la Dirección General de Medio Ambiente (dos técnicos medioambientales en calidad de inspectores, con exclusiva dedicación al programa y consideración de agentes de la autoridad y con la colaboración de dos agentes ambientales y de los laboratorios del Centro de Investigación del Medio Ambiente), sin perjuicio de la intervención de otros órganos y organismos autonómicos y de la Guardia Civil (SEPRONA). Para las inspecciones motivadas por avisos urgentes o por emergencias será el Centro de Investigación del Medio Ambiente quien coordine y ejecute la inspección.

De acuerdo con lo dispuesto en la legislación estatal, las inspecciones podrán ser programadas o sistemáticas —las previstas para la revisión periódica de la instalación con una frecuencia fija (al año de iniciarse la actividad, en el término establecido por la evaluación de riesgos o dentro de los seis meses siguiente a la detección de un incumplimiento grave)—, supuesto en el que serán integrales (se examinarán todas las variables ambientales). O bien inspecciones circunstanciales, como las derivadas de denuncias formales, investigación de accidentes e incidentes, circunstancias distintas de las previstas inicialmente o casos de incumplimiento; de la concesión, renovación, modificación de autorizaciones y clausura de actividades e instalaciones; o de situaciones de emergencia por avisos al Servicio 112, teniendo todas ellas carácter preferente. También se prevé la realización de inspecciones documentales, limitadas al análisis de los informes mensuales, trimestrales o semestrales, así como de las memorias anuales exigidas a las instalaciones.

En el ejercicio de la actuación inspectora se contempla que los inspectores realicen, además de la función inspectora propiamente dicha —comprobando el cumplimiento de los condicionados y normativa ambientales—, funciones de información —explicando al titular de la empresa sus obligaciones y resolviendo dudas— y de resolución técnico-ambiental —esto es, de estudio de los informes y memorias de las instalaciones y de conclusión de la inspección con propuesta de adopción de la decisión favorable o desfavorable que proceda sobre la regularización de la instalación—.

3. Conflictos con el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente

En esta ocasión resulta necesario también dar cuenta de cuatros asuntos que han ensombrecido las relaciones entre la Administración estatal y las Administraciones autonómica y local. Se trata en los tres casos de la ejecución de obras o actuaciones estatales de finalidad ambiental que, sin embargo, no cuentan con el beneplácito de las autoridades ambientales de la región y, en algún caso, del Municipio afectado por ellas.

3.1. A vueltas con “Vuelta Ostrera” (la nueva instalación depuradora)

En el Boletín Oficial del Estado del día 12 de octubre de 2016 ha aparecido publicada la resolución de la Dirección General del Agua anunciando la licitación de la contratación de servicios para la redacción del anteproyecto y del estudio de impacto ambiental de la solución alternativa a la E.D.A.R. de Vuelta Ostrera, y la adaptación del proyecto del emisario terrestre y submarino de Los Locos, (Cantabria).

Se inicia así formalmente —y sin que la Secretaría de Estado de Medio Ambiente hubiera advertido de ello previamente al Gobierno de Cantabria, omisión que éste ha considerado una “descortesía institucional”— el proceso para la ejecución material de la sentencia que ordenó el derribo de la Estación de Aguas Depuradoras de Vuelta Ostrera (Suances), sobre la que resulta oportuno hacer memoria.

Vuelta Ostrera era el principal elemento del Plan Saja-Besaya, un proyecto para mejorar el saneamiento de la comarca de Torrelavega (de cuya actividad industrial y contaminante se resentía el río Besaya y las playas de su desembocadura) de 145 M€ que incluía la instalación de 82 km. de colectores, 12 estaciones de bombeo y un emisario submarino

que nunca llegó a construirse y que debía enviar los vertidos ya tratados al mar (a ese emisario, ubicado en la playa de Los Locos de Suances, se refieren las bases de licitación, de modo que la nueva depuradora verterá al mar y no a la ría como la actual). Esta depuradora se diseñó, construyó y puso en funcionamiento pese que su proyecto fue impugnado por ARCA, al entender ésta que su ubicación era ilegal por haberse construido sobre terrenos del dominio público-marítimo terrestre en virtud de una reserva demanial insuficientemente justificada. La impugnación prosperó y el proyecto fue anulado por STS de 26 de octubre de 2005, que ordenó el derribo de la depuradora.

La ejecución de este fallo judicial puso inmediatamente de relieve un conflicto de intereses ambientales subyacente: Siendo cierto que la restauración del dominio público marítimo-terrestre a su estado natural original era legalmente necesaria y deseable, no lo era menos que la demolición de la planta, con la consecuente interrupción de los servicios de saneamiento y depuración que presta, resultando imposible improvisar una solución alternativa, iba a tener un negativo impacto sobre el dominio hídrico y, en la desembocadura del río Besaya, sobre el propio dominio público-marítimo terrestre (sin contar el menoscabo económico colectivo que entraña la demolición de una instalación de 25 M€ antes de su amortización).

La asociación recurrente asumió las dificultades inherentes a la misma y no promovió una demolición inmediata en el bien entendido de que se pondrían en marcha las actuaciones oportunas para construir una nueva planta con la que sustituir la que tenía que ser derribada. El problema es que, transcurridos siete años, de tales actuaciones poco o nada se sabía y por ello la asociación recurrente hizo pública su intención de solicitar la inmediata ejecución de la sentencia de derribo y la identificación de la autoridad, funcionario o agente encargado de darle cumplimiento a la sentencia, a efectos de poder exigir, en su caso, su responsabilidad administrativa o penal. La solicitud fue acogida por el Tribunal Supremo que, mediante Auto de 30 de septiembre de 2013, ordenó la ejecución forzosa de dicha sentencia de derribo, de acuerdo al cronograma de actuaciones que pactaron en su día el Ministerio de Medio Ambiente, el Gobierno de Cantabria y ARCA (con un horizonte de ejecución fijado para 2020), rechazando la alegación en su día efectuada por el Gobierno de Cantabria –cuando tenía el mismo color político que el Gobierno de la Nación– en el sentido de que, tras la reciente modificación de la Ley de Costas (efectuado por Ley 2/2013, de 29 de mayo, de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas), era posible

mantener la depuradora en su lugar hasta que las circunstancias económicas permitan su derribo.

Con la licitación ahora anunciada (por importe de casi 688.000 euros) y la adjudicación prevista para febrero de 2017, se pone en marcha, pues, el proyecto para la construcción de una nueva depuradora (ya denominada Vuelta Ostrera 2) cuya entrada en funcionamiento permita acometer el derribo de la anterior. El Estado consideró seis posibles nuevas ubicaciones entre las que resultó finalmente elegida una ladera situada a solo 300 metros de la actual central, de modo que se demolerá una depuradora que costó casi 25 M€ para volver a construir otra por un importe estimado muy superior —87 M€— en un lugar muy próximo, pero, ciertamente, ya fuera del ámbito propio del dominio público marítimo terrestre y su zona de especial protección. El Gobierno regional se ha manifestado contrario a la nueva ubicación elegida por su impacto visual o paisajístico, por el potencial riesgo de movimientos en la ladera y porque se halla dentro de un ámbito de características especiales afectado por la protección que dispensa el Plan de Ordenación del Litoral, con cuyos fines y objetivos no parece compatible esta clase de instalación. Habrá que esperar a ver si este asunto conflicto da lugar a nuevos episodios jurídicos de los que dejar constancia en futuras crónicas.

3.2. Nuevos diques en la Bahía de Santander

Otro motivo de conflicto con el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente viene dado por su proyecto de construir diques para la contención de las arenas de las playas de La Magdalena, Los Peligros y Bikinis (se trata de controlar el flujo de las corrientes marinas para evitar que estos arenales se queden en pura roca durante la invernada), lugares emblemáticos de la Ciudad de Santander y polos de su atractivo turístico y local.

El Gobierno autonómico ha interpuesto recurso contencioso-administrativo contra la adjudicación del proyecto (por un importe de 1,4 M€), solicitando su suspensión al órgano judicial llamado a conocer de él —la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional— y poniendo en tela de juicio que el proyecto tenga todos los informes medioambientales preceptivos y los estudios necesarios para asegurar que se no se vean afectados los dos Lugares de Interés Comunitario existentes en su proximidad —El Puntal y el Estuario del Miera—. En el pleito se ha personado también el Ayuntamiento

de Santander, contrario también a la ejecución del proyecto. A falta de constancia de que haya sido adoptada la medida cautelar solicitada, los trabajos han comenzado ya con las labores de batimetría y la caracterización de materiales de dragado (que, ciertamente, por su carácter puramente prospectivo en nada se opondrían a la medida cautelar que finalmente pudiera acordarse).

3.3. La Senda Costera a su paso por el Municipio de Santander

Otra iniciativa ambiental del Estado que, no por deseada y bien recibida, terminó causando una fuerte oposición vecinal fue el acondicionamiento de la senda del litoral cántabro a su paso por el Municipio de Santander (un tramo de 10 km discurriendo por los pueblos de San Román, Monte y Cueto) por incorporarse a ella elementos y estructuras (barandillas, traviesas, refuerzos, miradores, pasarelas...) que nadie esperaba tan visibles y desvirtuaban el carácter natural de la senda.

Las protestas vecinales (canalizadas a través de una Asamblea para la Defensa de la Senda Costera), apoyadas en parte por el Ayuntamiento, han llevado finalmente al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, tras dos años de disenso y suspenderse las obras (para lo que hubo de resolverse el contrato con la adjudicataria de los trabajos, cifrados en 1M€), a reconsiderar dicho acondicionamiento y aun parte del trazado en algunos tramos de la ruta, atendiendo además a las recomendaciones elaboradas por SEO/BirdLife en lo referente a la regeneración de suelos y erradicación de flora invasora y tratando de alinearse —como debería haberse hecho desde un principio— con el Plan de Sendas de la Comunidad Autónoma (cuyas determinaciones —por tratarse de sendas litorales y, por tanto, bajo la competencia del Estado, a través de la Demarcación Regional de Costas— parece que habían sido inicialmente ignoradas).

3.4. Los sondeos de fracturación hidráulica

Otro motivo de fricción entre la Administración autonómica y la estatal viene originado por las solicitudes presentadas por algunas empresas para la realización de sondeos sobre viabilidad de la fracturación hidráulica.

Como se explicó en crónicas anteriores, Cantabria aprobó la Ley 1/2013, de 15 de abril, de prohibición en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria de la técnica de

fractura hidráulica como técnica de investigación y extracción de gas no convencional, convirtiéndose en la primera región que se decidió a regular —a prohibir, en realidad— esta controvertida técnica de extracción del gas natural que se relaciona con la contaminación de acuíferos subterráneos, la inducción de movimientos sísmicos, el deterioro del paisaje, el ruido y la emisión de gases de efecto invernadero y otros efectos indirectos (tráfico de camiones para transporte del gas extraído, consumo de agua, ocupación del territorio) y que despierta la suspicacia de casi todos los colectivos ambientalistas y ecologistas. Pero el Estado interpuso contra ella un recurso de inconstitucionalidad que fue estimado por la Sentencia del Tribunal Constitucional 106/2014, de 24 de junio, que la declaró inconstitucional por entender que la fracturación encuentra adecuado encaje en el ámbito material propio de la energía, sobre el que el Estado ostenta competencia exclusiva para dictar las bases de su régimen (art. 149.1.25ª CE) y las Comunidades Autónomas, según sus respectivos Estatutos, solo competencias de desarrollo legislativo y ejecución (en el caso de Cantabria, art. 25.8 EAC: “el desarrollo legislativo y la ejecución” en materia de “régimen minero y energético”, “en el marco de la legislación básica del Estado y en los términos que la misma establezca”). Competencia estatal que, como la de dictar las bases y coordinar la “planificación general de la actividad económica” (art. 149.1.13ª CE) y la de aprobar la “legislación básica sobre protección del medio ambiente” (art. 149.1.23ª CE), impiden a la Comunidad excluir esta actividad económica en la región.

La citada ley cántabra fue, así, expulsada del ordenamiento jurídico. Pero los responsables políticos regionales se apresuraron a anunciar el estudio de nuevas estrategias normativas y jurídicas para evitar que en la región llegue a desarrollarse la fracturación hidráulica, fundamentadas en el ejercicio de otras competencias autonómicas, como las urbanísticas y de ordenación territorial (excluyendo esta clase de explotación en el suelo rústico de especial protección, que ocupa el 90% del suelo regional, y en el suelo rústico ordinario en cuanto resulte incompatible por la presencia —muy habitual, por la característica dispersión de los asentamientos en la región— de núcleos de población en proximidad), las de protección ambiental, las de protección del patrimonio cultural subterráneo (recordando la existencia en la región de Altamira y otras cuevas de la región relevantes por su valor arqueológico y geológico —algunas de ellas declaradas patrimonio de la humanidad—) y de protección de la salud.

En este escenario de oposición, el Gobierno regional recibió con júbilo la noticia de que el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente había archivado el

procedimiento de evaluación ambiental instado para uno de los proyectos de sondeo de fracturación presentados que quedaba, así, aparentemente abandonado. Lo que no está claro es si el abandono de este promotor viene motivado por ese clima regional de oposición o por razones meramente económicas (la notable bajada del precio del crudo resta interés a esta forma de extracción de petróleo) y si los demás promotores que tenían solicitada evaluación para proyectos similares seguirán este mismo ejemplo. Así que, por el momento, no puede asegurarse que se trate de un conflicto zanjado.